



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Privado

Área de Derecho Civil

Curso 2016/2017

La nueva interpretación doctrinal de las causas de desheredación

FRANCISCO JAVIER CAÑADAS BURCIO

JOSE ANTONIO MARTÍN PÉREZ

Julio 2017

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Privado

Área de Derecho Civil

**La nueva interpretación doctrinal de las
causas de desheredación**

**The new doctrinal interpretation of the
causes of the disinheritance**

Francisco Javier Cañadas Burcio
u156835@usal.es

José Antonio Martín Pérez

RESUMEN

El objetivo de este trabajo es realizar un estudio extensivo sobre la institución de derecho sucesorio de la desheredación y sus causas.

Para comprender el significado y origen de la desheredación nos remitimos al contexto histórico, que va desde Roma hasta la actualidad. Una vez visto esto, abordaremos las circunstancias que deben darse para que se produzca la denominada “desheredación justa”, centrándonos especialmente en las causas de desheredación de los descendientes o hijos, debido a la novedosa doctrina jurisprudencial que defiende una postura más encaminada hacia un cambio de interpretación de esas causas que aparecen en el Código Civil, y que abogan por una flexibilización de estas causas de desheredación. También trataremos la “desheredación injusta”, concretamente veremos qué efectos conlleva, cómo afecta al desheredado, y qué puede hacer al respecto este último.

Por último, abordaremos la reconciliación y el perdón del ofendido como forma de dejar sin efecto la desheredación.

PALABRAS CLAVE: Desheredación, flexibilización, doctrina.

ABSTRACT

The main objective of this paper is carry out an extensive study of the causes of the disinheritance.

To understand the meaning and the origin of disheritance, we refer to the historical context which goes from ancient Rome to the present day. Once we have seen this, we will address the circumstances that must occur in order to produce the so-called “fair disinheritance”, focusing especially on the causes of the own children or other descendants. The doctrine of case law defends a more flexibilization interpretation of those causes that appear in the Civil Code. Also, we will deal with “unfair disinheritance”, specifically we will see its effects, how it affects to disinherited and what he can do about that.

Finally, we will see the reconciliation and forgiveness of the testator as a way of derógate the disinheritance.

KEYWORDS: disinheritance, flexibilization, doctrine.

ÍNDICE:

Introducción.....	5
1. Contexto histórico.....	6
1.1 La desheredación en Roma.....	6
1.2 Breve referencia a la desheredación en el derecho germánico.....	7
1.3 La desheredación en la Edad Media.....	8
1.4 La desheredación en la etapa codificadora del CC.....	9
2. La desheredación en la actualidad.....	10
2.1 Concepto y requisitos.....	10
2.2 Efectos de la desheredación justa.....	11
2.3 La desheredación injusta.....	12
2.4 Las causas de desheredación en el CC.....	14
3. El art. 853 CC y el criterio de flexibilización de la legítima.....	15
3.1 Maltrato de obra e injurias graves.....	16
3.2 La negación injustificada de alimentos.....	25
4. La desheredación de los padres o ascendientes (art 854 CC).....	28
4.1 Pérdida de la patria potestad por las causas expresadas en el art. 170 CC.....	28
4.2 La negativa injustificada a prestar alimentos a los hijos o descendientes.....	29
4.3 Atentar contra la vida del otro cónyuge mientras no hubiere habido reconciliación.....	29
5. La desheredación de los cónyuges (art.855 CC).....	30
6. La reconciliación y el perdón (art. 856 CC).....	31
Conclusiones.....	33
Bibliografía.....	35

INTRODUCCIÓN:

El presente trabajo trata sobre la institución de derecho sucesorio, la desheredación.

Vamos a observar cómo era la desheredación en otras épocas gracias a la remisión del contexto histórico con el que vamos a entender cómo y cuáles eran las causas por las que se producía una “desheredación justa”.

Seguidamente abordaremos las causas para que pueda darse la “desheredación justa”, que aparecen recogidas en el Código Civil.

Aquí surge un gran debate doctrinal acerca de la interpretación de estas causas, que tradicionalmente se han interpretado de forma taxativa y rígida, pero que en la actualidad existe una parte de la doctrina que aboga por una flexibilización a la hora de interpretar dichas causas.

Concretamente nos centraremos en las causas de desheredación recogidas en el art.853 CC, que corresponden con la desheredación de los hijos o descendientes. En los últimos tiempos se han dictado dos sentencias del TS de 2014 y 2015 respectivamente, que han sido las precursoras del cambio de interpretación, porque han englobado al maltrato psicológico dentro del maltrato de obra del art.853.2 CC, consiguiendo implantar una nueva doctrina sobre la interpretación de estas causas de una forma más flexible y acorde con la realidad social en la que vivimos.

Posteriormente, son varias las sentencias de Audiencias Provinciales que se han sumado a esta postura, y han aplicado esta doctrina eminente en los últimos años.

También vamos a abordar el resto de causas de desheredación que recoge el CC, pero sin entrar tan de lleno en su estudio. Desglosaremos las causas de desheredación de padres o ascendientes, y las causas de desheredación del cónyuge.

Otro tema que trataremos es la “desheredación injusta”, en concreto vamos a ver en qué consiste, donde aparece regulada, qué efectos conlleva, cómo afecta al desheredado, y qué puede hacer al respecto este último.

Acabaremos tratando de forma breve la reconciliación y el perdón del ofendido, donde la STS de 24 de octubre de 1972 hace una diferenciación entre ambos porque entiende que no son lo mismo.

1. Contexto histórico

Para poder entender mejor la figura de la desheredación, tenemos que observar detenidamente sus antecedentes históricos, que básicamente se centra en dos sistemas que determinan su cambio o evolución. Concretamente se trata de los sistemas romano y germánico, ambos son sistemas claramente diferentes e incluso contradictorios en algunas cuestiones.

1.1 La desheredación en Roma

Nuestro sistema vigente proviene del Derecho romano por lo que vamos a ver en primer lugar cómo es este sistema romano. Este sistema otorgaba una libertad de testar pero con algunas limitaciones o restricciones, una de ellas era la obligación de instituir heredero o desheredar, y por otro lado la atribución de una cuota a los parientes más cercanos. La primera de las restricciones es de carácter formal mientras que la segunda es de carácter material.¹ El pater tenía libertad para testar pero debía señalar en el testamento quién era instituido heredero o bien quien era desheredado, es decir tenía la obligación de señalar de forma expresa en el testamento quien era instituido heredero o quien era desheredado. Si no instituía heredero o lo olvidaba, incurría en preterición que afectaba de diversas formas a los herederos. El pater tenía la capacidad de desheredar a cualquier hijo en el testamento pero siempre de forma expresa. En la etapa final de la República se produjeron reformas en la desheredación.

Y entonces surgió la *querella inoficiosi testamenti*, vinculada con la *officium pietatis* que se traducía en el deber piadoso de tratar con afecto y benevolencia a los padres, de tal modo que si el testador no cumplía este deber moral, podía considerarse el testamento como inoficioso. Esta querella tiene como objetivo acabar con la desheredación realizada por el testador que se consideraba injusta y proteger la *portio debita* (posteriormente se llamó *portio legítima*).

Con esta *querella inoficiosi testamenti* el testamento se consideraba inoficioso porque el testador no podía escudarse en ninguna causa para defender esa desheredación. De esta manera el testamento inoficioso era invalidado y como consecuencia de ello se abría la sucesión intestada o *ab intestato*.²

¹ ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág.23

² ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, cit., págs.29 y 30

Al heredero que conseguía la victoria con la querella se le concedía un derecho a recibir una parte de la herencia, recibida de forma intestada (cuota intestada), y si no vencía, entonces perdía todos los privilegios e incurría en indignidad para suceder.

Esta querella resarce a aquellos herederos que consideran que han sido desheredados de forma injusta, y les permite recibir una cuota de la herencia. Además, esta querella también satisface la idea de que el testamento se concibe como una institución para que beneficie patrimonialmente al heredero forzoso.

Con Justiniano se reformaron las legítimas, que pasaron a ser 1/3 de la herencia y como consecuencia de ello también hubo cambios en materia de desheredación. Mediante la Novela 115 se eliminó la desheredación libre, por lo que desapareció la institución de la desheredación injusta dando paso a una serie de causas fijadas en la ley. Es decir, con esta reforma el testador ya no podía desheredar a sus descendientes si no incurrían en alguna de las causas que se recogían en la Ley, porque de lo contrario se abriría la sucesión *ab intestato*.

Vistos los caracteres más relevantes del sistema romano, ahora vamos a abordar de manera breve cómo funcionaba el sistema germánico, que comenzó a tener importancia con la caída del Imperio Romano.

1.2 Breve referencia a la desheredación en el derecho germánico

Se trata de un sistema bastante opuesto al romano, en su primera época no se podía disponer por testamento sino que existía una reserva hacia los parientes más cercanos, que eran llamados por la propia ley. El patrimonio está reservado por ley a favor de la comunidad; la muerte de un miembro no altera las relaciones jurídico-patrimoniales, ya que su cuota acrece al resto de comuneros.³

Por lo tanto no existía ni la desheredación ni tampoco las disposiciones inoficiosas o *querella inoficiosi testamenti*.

³ GARCÍA-BERNARDO LANDETA, A, *La legítima en el Código Civil*, Colegios Notariales de España, 2006, pág.43

Todo el patrimonio quedaba reservado por ley a la comunidad familiar o *Sippe*⁴, de manera que si fallecía un miembro de la familia, su cuota acrece al resto de miembros de mano común.

Si fallecía el señor de la casa se producía el mismo acrecimiento que señalábamos anteriormente, y el hijo en el que recaiga la obligación de culto se hacía cargo de la potestad domestica gracias al derecho de nacimiento o sangre.

1.3 La desheredación en la Edad Media

Comenzaremos examinando el Fuero Juzgo, que tuvo gran importancia en nuestro derecho sucesorio. Concretamente este Fuero, reflejo del sistema germánico, reconocía que los hijos tenían el título de herederos por el mero hecho de ser hijos.⁵

Ahora bien, en el tema de la desheredación se reconocía la posibilidad de desheredar a los hijos y descendientes siempre que mediase alguna causa grave y ésta se justificase de forma expresa. Esta desheredación quedaba sin efecto si el testador perdonaba al hijo o le instituía como heredero.

Con Alfonso X el sabio, se publicaron en el siglo XIII dos textos legales de vital importancia como fueron el Fuero Real y Las Partidas.

Éste último está claramente influenciado por el Derecho romano justiniano que abordamos anteriormente con las importantes reformas que introdujo Justiniano en materia de legítimas y también en materia de desheredación.

Podemos destacar que hasta el año 1348 con el Ordenamiento de Alcalá no se empezaron a aplicar estos textos legales. Antes de esta fecha, el Derecho aplicable en Castilla era el Fuero Juzgo, con notables tintes del Derecho germánico pero a partir de esta fecha comienzan a aplicarse estos textos legales, aunque Las Partidas se aplicaban de forma subsidiaria al Fuero Real.

El Fuero Real señalaba que los hijos solo podían disponer de un quinto de la herencia en concepto de legítima aunque el testador podía mejorar su porción en un tercio. En este texto legal también aparecen recogidas algunas causas de desheredación, que implicaban la pérdida de la condición de herederos de los hijos.

⁴ ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, cit., pág. 38

⁵ ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, cit., pág.42

Vamos a centrarnos en Las Partidas, en las que podemos observar la importancia que se le daba a la institución de heredero en el testamento y en la tradición romana de dejar una parte de la herencia (*portio legitima*) al heredero.⁶

Esta obligación solo se excluía con la desheredación del heredero, que si consideraba que se le había desheredado de forma injusta podía acudir a la ya citada *querella inofficiosi testamenti* para recuperar su parte de la herencia. Al igual que en Roma, la desheredación debía de estar justificada con alguna causa firme porque de lo contrario se consideraba nulo.

Las Partidas, como hemos señalado anteriormente, se aplicaban de forma subsidiaria al Fuero Real y a los fueros municipales. Estas Partidas precisan que para la validez del testamento no es necesaria la institución de heredero, por lo que intentan adecuar su contenido a la tradición germánica.

Posteriormente destacan las Leyes de Toro, consideradas como una continuación del Fuero Real, otorgaban al legitimario la condición de heredero, y señalaba que la legítima englobaba todo el patrimonio del padre salvo un quinto que se disponía de forma libre para extraños.

Una vez expuesto esto, debemos destacar que en la Edad Media existió un dualismo en la forma de comprender el derecho sucesorio: tenemos un sector que apostó por el sistema romano, y por otro lado los partidarios de continuar con el sistema germánico. Ambos sistemas se materializan en el Derecho castellano y el Derecho común porque coinciden en otorgar al legitimario el título de heredero, y para los dos sistemas la desheredación implica la pérdida de la condición de heredero y por lo tanto la pérdida de su legítima.

1.4 La desheredación en la etapa codificadora del CC

En esta etapa codificadora tenemos que destacar el proyecto de 1851, principal antecedente de nuestro Código Civil actual, que optó por mantener lo conocido hasta entonces en materia de desheredación.⁷ Por lo tanto solo cabía la desheredación cuando se daban alguna de las causas existentes en la Ley, no atendiendo a otras circunstancias aunque fueran de igual o mayor gravedad.

⁶ ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, cit., pág.45

⁷ ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, cit., pág.51

Este proyecto estaba claramente influenciado por Las Partidas, El Fuero Real y el Fuero Juzgo, por lo que es comprensible que no cambiase mucho su forma de comprender el concepto de desheredación.

Para este proyecto de 1851 la desheredación supone una privación al heredero forzoso de su legítima pero este texto no es claro e incluso sus artículos se contradicen.

Por ello se llevó a cabo el Anteproyecto 1882-1888 que tampoco aclaró las dudas planteadas en el Proyecto de 1851 y continuó con su misma dinámica en materia de desheredación porque sólo podrá tener lugar la desheredación *“por alguna de las causas expresadas en la Ley, y no por otras, aunque sean de igual o mayor gravedad”*.

Finalmente se publicó el Código Civil en 1889. Con respecto a la desheredación, el art 848 es similar a la redacción del Anteproyecto salvo en la supresión de *“y no por otras, iguales o de mayor gravedad”*. Del Código Civil claramente podemos extraer la relación entre la desheredación y la privación de la legítima y la privación del título de heredero forzoso.

Para terminar cabe destacar que en esta época existió un gran debate sobre la subsistencia de la legítima y su alcance entre los codificadores y los defensores de los derechos forales, como Cataluña y el País Vasco.

2. La desheredación en la actualidad

Una vez vistos los precedentes históricos de la desheredación comenzamos a analizar la institución de la desheredación actual, su concepto, sus caracteres y requisitos, así como sus efectos.

2.1 Concepto y requisitos

La desheredación la podemos definir como la privación realizada al legitimario de su derecho a la legítima por causa legal.

También podemos definirla como la institución jurídica por la cual la ley autoriza al causante de privar a los legitimarios de la legítima por causa de ingratitud.⁸

La ley le faculta al testador para privar de la legítima a sus legitimarios siempre que concurra una de las causas establecidas en el CC.

⁸ ROCA-SASTRE MUNCUNIL, L, *Derecho de sucesiones*, tomo II, BOSCH, Barcelona, 1997, p.598

Por lo tanto los elementos más importantes que extraemos de su definición son: la autorización que se le concede al testador para desheredar, y que para que esa desheredación sea posible debe existir una justa causa que justifique la desheredación.

Los requisitos vienen recogidos en el Código Civil en sus artículos 848, 849 y 850, y establecen que la desheredación podrá realizarse cuando exista una justa causa recogida en el presente código (arts.848, 849 CC)⁹. Esta causa puede ser genérica, es decir, no es necesario expresar el hecho que funda la desheredación, salvo que el desheredado niegue dicha causa, en tal caso son los herederos quienes deben probar que existe porque la carga de prueba recae sobre los herederos del testador.

Ahora bien, debemos destacar que existe la posibilidad de la reconciliación entre el testador y el desheredado que dejaría sin efecto la desheredación realizada, o bien se ha producido dicha reconciliación con anterioridad al testamento.

El perdón es, por tanto, una excepción del desheredado frente a los herederos que prueben la certeza de que esa causa existió o se cumplió. Este perdón, por analogía al artículo 757 del Código Civil, se equipara al perdón para la indignidad establecido en este artículo.

2.2 Efectos de la desheredación justa

La desheredación justa implica la alegación por parte del testador, el cual se encuentra obligado a indicar su voluntad de desheredar y la causa en que se funda, sin necesidad de extenderse en exceso o en tener que probarla. Ahora bien, el art. 850 establece que *"la prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare"*. El Código Civil establece que la carga de prueba recae sobre los herederos, como señalábamos anteriormente.

La desheredación que reúne los requisitos hasta ahora vistos se suele denominar desheredación justa.

El desheredado es privado de su legítima pero el resto de legitimarios mantiene su derecho a la misma; ahora bien, los descendientes del desheredado ostentan un derecho de representación en su favor.

⁹ HERBOSA MATÍNEZ, I, *Compendio de derecho de sucesiones. Civil*, Dykinson, Madrid, 1998, Capítulo 22, p.516 y 517

El art.857 CC establece que “*los hijos del desheredado ocuparan su lugar y conservaran los derechos de heredero forzoso respecto a la legítima*”.

Sin embargo, en caso de que el desheredado careciese de descendientes, el resto de legitimarios se reparten el porcentaje que le corresponde al desheredado, es decir, su legítima. En caso de que no existiesen legitimarios ni descendientes se abriría la sucesión intestada o *abintestato*¹⁰.

La desheredación justa acarrea una serie de efectos:

- 1) El principal efecto es que el desheredado se verá privado de la legítima.
- 2) Provoca la cesación de la obligación legal de dar alimentos, el artículo 152.4 CC establece que dicha obligación termina cuando el alimentista hubiese cometido alguna causa legal que provoque la desheredación.
- 3) Las donaciones otorgadas al desheredado, aunque se pudieran imputar en la legítima, no quedan revocadas por la desheredación llevada a cabo posteriormente. Estas donaciones que no se revocan se imputan al tercio de libre disposición (art.648 CC).
- 4) El artículo 973 CC establece que el hijo desheredado por el cónyuge reservista pierde su derecho de reserva, por lo tanto los bienes que hubiera recibido en concepto de reserva no podrán ser administrados por el padre.

2.3 La desheredación injusta

El artículo 851 del Código Civil describe cuándo se produce una desheredación injusta. En el presente artículo define la desheredación injusta como la realizada sin incurrir en ninguna de las causas que aparecen recogidas en el presente texto, o se ha alegado una causa que no viene en el Código Civil, o por último, se ha alegado una causa cuya certeza, si fuese contradicha por el desheredado, no se probara dicha causa.

Este artículo 851 establece que cuando concorra alguna de las situaciones señaladas con anterioridad, se produce el efecto de “*anular la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudique a dicha legítima*”.

¹⁰ HERBOSA MATÍNEZ, I, *Compendio de derecho de sucesiones. Civil*, Dykinson, Madrid, 1998, Capítulo 22, p.518

Este precepto nos viene a decir que en caso de que se produjera una desheredación injusta, se anula la institución de heredero pero no de forma total, sino sólo en los casos en que perjudique al desheredado.

Concretamente la desheredación realizada de manera injusta no puede abarcar el tercio reservado por ley a los hijos, ya que el testador no puede disponer nada. Cuando se perjudica al desheredado, el efecto que se produce es la reducción de la institución de heredero para poder resarcir al desheredado y que reciba su legítima estricta. Esta posición ha sido fuertemente defendida por un importante sector doctrinal.¹¹ La STS de 23 de enero de 1959 es una de las sentencias que apoyan o defienden esta postura. Esta sentencia, afirma que el hijo desheredado de forma injusta solo puede recibir la legítima estricta porque el tercio de mejora depende de la voluntad del testador. Los derechos del heredero necesario se reducen a la legítima estricta, porque la voluntad expresa del testador es la de desheredar totalmente a un hijo, que incluye la desheredación parcial en aquella parte cuya atribución a éste dependa de su voluntad.¹²

Por lo tanto, queda claro que solamente se tiene derecho a la legítima estricta, por lo que la jurisprudencia atribuye una especie de mejora a favor del resto de legitimarios.

Según este precepto, las reducciones de las disposiciones testamentarias para colmar la legítima estricta del desheredado se realizan en el orden que establece el artículo 851 CC:

- 1) Institución de heredero
- 2) Legados
- 3) Mejoras

Uno de los objetivos de este precepto es salvaguardar la porción del tercio de legítima estricta que le corresponde al desheredado de manera injusta. Otro de los objetivos de este precepto es restablecer el honor del desheredado injustamente, obteniendo un pronunciamiento a su favor para recuperar el derecho a la legítima.¹³

¹¹ ROCA-SASTRE MUNCUNIL, L, *Derecho de sucesiones*, tomo II, BOSCH, Barcelona, 1997, p.620

¹² MARTÍN PÉREZ, J.A, *Jurisprudencia Civil Comentada*, tomo II, COMARES, Granada, 2009, p.1577 y 1578

¹³ ALGABA ROS, S., Efectos de la desheredación, cit., pág. 267.

Ahora bien, estos objetivos de asegurar la legítima estricta del heredero forzoso deben realizarse de respetando lo máximo posible la voluntad del causante, que no es sino privar a éste de cualquier atribución patrimonial¹⁴.

2.4 Las causas de desheredación en el CC

Si nos fijamos en el CC, el artículo 852 señala que “*son justas causas para la desheredación en los términos que específicamente determinan los arts. 853, 854 y 855, además de las señaladas en los apartados 2º, 3º, 5º y 6º del art. 756 CC.*”

Las causas de indignidad para suceder también se consideran como causas de desheredación, aplicables a todos los legitimarios, vienen recogidas en el art. 756 CC, y son:

1-Haber sido condenado en juicio por haber atentado contra la vida del testador, de su cónyuge, descendientes o ascendientes.

2-Haber acusado al testador de delito cuando la acusación sea declarada calumniosa.

3-Haber obligado al testador, con amenaza, fraude o violencia, a hacer testamento o a cambiarlo.

4-Haberle impedido, con amenaza, fraude o violencia hacer testamento o revocar el que tuviera hecho, o suplantar, ocultar o alterar otro testamento posterior.

Ahora vamos a desglosar el resto de causas, que aparecen ordenadas para cada grupo de legitimarios.

Primero, el art 853 CC establece que serán también justas causas para desheredar a los hijos y descendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

1) Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

2) Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

¹⁴ HERBOSA MATÍNEZ, I, *Compendio de derecho de sucesiones. Civil*, Dykinson, Madrid, 1998, Capítulo 22, p.519.

Segundo, el artículo 854 CC establece que serán justas causas para desheredar a los padres y ascendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 1.º, 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

- 1) Haber perdido la patria potestad por las causas recogidas en el art 170 CC.*
- 2) Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo.*
- 3) Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación.*

Por último, tenemos las causas de desheredación del cónyuge, que además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, son las recogidas en el art 855 CC:

- 1) Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales*
- 2) Las que dan lugar a la pérdida de la patria potestad, conforme al artículo 170.*
- 3) Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.*
- 4) Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación.*

3. El art. 853 CC y el criterio de flexibilización de la legítima

Este artículo 853 CC establece dos causas de desheredación para los hijos o descendientes, que son el maltrato de obra o injuria de palabra y la negación injustificada de los alimentos al padre o ascendiente.

Este artículo actualmente es objeto de numerosa doctrina jurisprudencial debido a que un sector de la doctrina aboga por un cambio respecto al mismo. Esta doctrina propone un criterio más flexible respecto a la legítima, y también trata de introducir causas de desheredación más acordes con la realidad. Los nuevos modelos familiares, la globalización, el aumento de la esperanza de vida, la movilidad de las personas por motivos laborales, la propugnación de la autonomía de la voluntad por encima de cualquier otro principio jurídico; son, entre otros, algunos de los motivos por los que éste es un debate que en nuestros días está más intensificado que nunca.

La legítima, tradicionalmente se ha concebido como un derecho necesario que protege a la familia a través de un límite a la libre disposición del testador.

Actualmente la legítima se identifica más con el principio de solidaridad familiar entre generaciones. Para el Código Civil la familia se interpreta de manera amplia, y se asienta en la existencia de vínculos afectivos entre sus miembros frente al vínculo conyugal y consanguíneo.¹⁵

Por lo tanto podemos afirmar que se produce un cambio en la concepción de la familia, que va a plantear algunas dudas.

Una de ellas es si el testador puede privar de la legítima a los legitimarios que no hayan tenido relación afectiva con él. Las causas de desheredación recogidas en el CC son causas rígidas, estrictas y taxativas, es decir, si no se dan expresamente esas causas, la desheredación sería injusta. Además de destacar que los herederos son quienes tienen la carga de prueba.

Por lo tanto no podemos aplicar la analogía en estos supuestos porque la jurisprudencia siempre ha tenido una interpretación bastante restrictiva respecto a estas causas.

Ahora bien, actualmente existe un sector que aboga por un cambio respecto a la interpretación de ciertas causas de desheredación, flexibilizando su interpretación para que se acerque más a la realidad social. Se trata de un sector que propone un criterio menos restrictivo de la interpretación y que además actualice y flexibilice.

Las principales causas en las que se centra este criterio más flexible son las recogidas en el artículo 853, que son el maltrato de obra o injuria de palabra y la negación injustificada de los alimentos al padre o ascendiente.

3.1 Maltrato de obra e injurias graves

Tradicionalmente se ha concebido como la violencia física, los malos tratos se refieren a cualquier actuación del descendiente que haya producido vejación al ascendiente que deshereda. La vejación consiste en el maltrato físico, la molestia, el perjuicio que sufre el ascendiente por parte del descendiente. Por tanto se considera maltrato de obra los daños causados por las acciones, como en la violencia física, las amenazas de un mal injusto, las demandas judiciales sin fundamento o los fraudes procesales.¹⁶

¹⁵ PÉREZ ESCOLAR, M, *Estudios de derecho de sucesiones*, Liber Amicorum, pags.1177,1138

¹⁶ RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6287

Pero se debe interpretar la norma utilizando un criterio lógico o finalista, y además tener en cuenta la realidad social actual, que es radicalmente diferente a la existente en el tiempo de promulgarse el Código Civil.

Señala el Tribunal Supremo que *“Por lo demás, la inclusión del maltrato psicológico, como una modalidad del maltrato de obra, en la línea de la voluntad manifestada por el testador, esto es, de privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella por una causa justificada y prevista por la norma, viene también reforzada por el criterio de conservación de los actos y negocios jurídicos que esta Sala tiene reconocido no solo como canon interpretativo, sino también como principio general del derecho (...) con una clara proyección en el marco del Derecho de sucesiones en relación con el principio de “favor testamenti”.*

Ahora bien, calificar el maltrato psicológico como maltrato de obra es una tarea ardua y compleja por lo que algunos tribunales y jueces se muestran reticentes a esta tarea porque consideran que pertenece a la moral.

De hecho, hasta 1995, todas las sentencias eran contrarias a esta calificación porque abogaban por una interpretación más restrictiva de las causas de desheredación; esta interpretación más estricta se fundamenta porque los tribunales consideraban o englobaban al maltrato psicológico dentro del campo de la moral, con lo que no podía realizarse ninguna apreciación jurídica.

La STS de 26 de junio de 1995 es el claro ejemplo de cambio de tendencia, porque esta sentencia consideraba que el maltrato psicológico entraba dentro del supuesto del maltrato de obra e injurias graves del art 583.2 CC, considerándola causa de desheredación.

En ella se señala que para la existencia de esta causa no era necesario el maltrato físico señalando específicamente que: *“no es necesario que la expulsión del domicilio por el hijo o por su esposa pero aceptada por él, sea mediante el empleo de fuerza física para que en la conducta de éste deba reputarse existente el maltrato de obra que la norma del artículo 853.2 del Código recoge como causa de desheredación, máxime cuando el estado de cosas que sigue a la salida de la casa de la madre, continúa durante años en los que ésta, vive precariamente sin ser mínimamente atendida en modo alguno por el*

descendiente cuya desheredación, por maltrato según el testamento de la víctima ha de reputarse legalmente correcta".¹⁷

Esta diversidad de doctrinas seguida por el Tribunal Supremo, ha desembocado en una contradictoria jurisprudencia de las Audiencias, en la que abundaba la tesis de exclusión del abandono emocional del ámbito del "maltrato de obra" como causa de desheredación.

Vamos a observar una serie de sentencias que aboga por un cambio o flexibilización de las causas de desheredación:

1-STTS (Sala 1ª) de 3 de junio de 2014:

Esta sentencia puede resumirse de modo breve: se trata de un hombre que reside en Málaga, y decide desheredar a sus dos hijos, los cuales no querían saber nada de él (falta de relación afectiva). Como consecuencia de esta desheredación, deja todos sus bienes a su hermana, quien le cuidó durante el final de su vida. Los hijos aparecen después de muerto el padre para reclamar su legítima. Comienza así la batalla jurídica en la que los hijos defienden que se trata de una desheredación injusta, frente a su tía, que alega que la desheredación realizada por su hermano estaba justificada.

Tanto el Juzgado como la Audiencia desestimaron la demanda de los hijos, considerando probado que fue objeto de insultos y menosprecios reiterados y, sobre todo, de un maltrato psíquico voluntariamente causado por los actores que supuso un auténtico abandono familiar.

El caso plantea, como cuestión de fondo, la interpretación del art. 853.2ª C.c. en relación al maltrato psicológico como justa causa de desheredación.

El recurrente en casación alega la infracción de los arts. 850, 851 y 853 CC, porque los hechos no pueden ser imputados debido a la interpretación restrictiva de la institución, con lo que no es suficiente como para provocar la desheredación. El problema reside principalmente en que la falta de relación afectiva alegada por la otra parte no es del todo cierta, y en caso de que lo fuese, entraríamos dentro del campo de la moral, lo cual no puede tener una apreciación del mundo del derecho.

¹⁷ ALGABA ROS, S, *Maltrato de obra y abandono emocional como causa de desheredación*, InDret Revista para el análisis del derecho, Barcelona, 2015

El Tribunal Supremo desestima el motivo planteado, fundamentando la decisión en varios argumentos:

1º) “Señala que aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señala la ley (artículo 848 del Código Civil) y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva; no obstante, esto no significa que la interpretación o valoración de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo. Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación (artículo 853.2 del Código Civil), que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen”.¹⁸

2º) Este tribunal realiza una interpretación normativa del maltrato de obra como causa justificada de desheredación. El maltrato psicológico, lo considera una acción que lesiona la salud de la víctima y que debe considerarse comprendido dentro del maltrato de obra; de hecho así lo considera porque se fundamenta en la dignidad de la persona, así como el cambio que sufre el concepto de familia en nuestra sociedad.

3º) Conforme a la prueba practicada, los hijos incurrieron en un maltrato psíquico y reiterado contra su padre contrario con los deberes morales que se derivan de la relación jurídica de filiación. El tribunal sostiene que existe un abandono familiar, “evidenciado en los últimos siete años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno; situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandar sus derechos hereditarios”.

Esta última afirmación del Tribunal que acabamos de transcribir tiene gran relevancia. “El verdadero alcance de la sentencia no consiste en acoger la mera desafección familiar como causa de desheredación, sino en considerar el maltrato psicológico de la hija como conducta constitutiva del maltrato recogido en la causa 2ª del art. 853 C.c. Es decir, la pérdida del contacto familiar, la ausencia de relación, el abandono emocional, etc.

¹⁸ STS de 3 de junio de 2014

Deben tener entidad suficiente para caracterizar un maltrato psicológico incardinable en el art. 853.2ª C.c.”¹⁹

Parece claro que el maltrato de obra y la injuria grave debemos entenderlos en sentido amplio e integrador, que abarque no solo el maltrato físico y el proferir palabras injuriosas, sino también todo daño o sufrimiento psicológico infligido por cualquiera de los herederos legitimarios hacia el testador, debiendo incluirse a modo de ejemplo, la falta de cariño, el menosprecio, el desentenderse y no prestar la dedicación debida a los progenitores mayores o necesitados.²⁰

Por lo tanto, el TS parece que se posiciona más a favor de esta teoría porque admite que la persona que se encuentre en la situación de la sentencia de 3 de Junio de 2014, puede desheredar de forma justificada atendiendo a la premisa de que la relación afectiva entre el padre y los descendientes debe ser buena, es decir, que los hijos no pueden desentenderse del padre durante tantos años y luego cuando fallece reclamar la parte de legítima que les corresponde.

Se considera maltrato psicológico esa conducta de abandono o falta de relación afectiva, por lo constituyen una justa causa para realizar la desheredación.

El derecho sucesorio poco a poco se va actualizando con el tiempo, con los cambios del concepto de familia, etc.

Respecto a la interpretación del maltrato es aconsejable que se reduzca el "nivel de exigencia" llevando a cabo una interpretación más flexible, como la realizada en la sentencia del TS 3-6-14.

2º STS (Sala 1ª) de 30 de Enero de 2015:

El TS considera como causa justa de desheredación el maltrato psicológico la conducta del hijo desheredado, ya que éste le arrebató todos los bienes al padre y le dejó sin ingresos suficientes para afrontar su etapa final de vida.

¹⁹ GONZALEZ CARRASCO, M.C, *Desheredación por maltrato psicológico*. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 3 junio 2014 (RJ 2014, 3900)”, CCJC, núm. 97, enero-abril 2015, p.282]

²⁰ MAGRO SERVET, V, *El maltrato psicológico de hijos a padres como causa de desheredación*, Revista de Jurisprudencia El Derecho, 2017

Esta sentencia se dictó con posterioridad y mantiene la misma interpretación realizada en la sentencia de 2014, y además añadió: “...aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señale la Ley y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva; no significa que la interpretación o valoración de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo”.²¹

Al igual que en 2014, el TS ratifica que con los maltratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen.

En esta sentencia se recoge que las causas de desheredación son taxativas y con una interpretación restrictiva pero admite que esta interpretación debe actualizarse a los tiempos en los que vivimos y por lo tanto debe flexibilizarse la interpretación respecto a los malos tratos o injurias graves porque se considera que el maltrato psicológico crea o genera un daño o menoscabo a la salud de las personas que lo sufre, especialmente afecta a la salud mental, y por tanto debe interpretarse como maltrato de obra; causa suficiente para que la desheredación sea efectiva y justificada en una causa legal.

En esta sentencia, al igual que en la de 2014, existe una sensibilización en materia de derechos sucesorios muy parecida a la producida en materia de violencia de género, en la que se contempla no solo la violencia física sino también la violencia psicológica.²²

Se considera el maltrato psicológico como causa de desheredación porque supone una lesión de la salud mental de la víctima. En esta sentencia el maltrato psicológico se trata del abandono emocional, que menoscaba los deberes paterno-filiales.

Una vez vista las sentencias del TS, vamos a observar otra jurisprudencia menor que también aboga por esta posición del TS.

SAP Vizcaya de 5 de noviembre de 2015:

Esta sentencia dice que: “partiendo de la Doctrina Jurisprudencialmente aplicable, por la que, hay que entender los términos “maltrato” e “injuria” en sentido amplio e integrador, que abarque no solo el maltrato físico y el proferir palabras injuriosas, sino

²¹ STS de 30 de enero de 2015 (STS 565/2015)

²² BALBUENA, F, *Sobre el maltrato psicológico como causa de desheredación*, 24 de octubre de 2016

también todo daño o sufrimiento psicológico infligido por cualquiera de los herederos legitimarios hacia el testador, por ejemplo, la falta de cariño, el menosprecio, el desentenderse y no prestar la dedicación debida a los progenitores mayores o necesitados, aun sin llegar al caso más grave de incurrir en el incumplimiento de la obligación moral y legal de prestar alimento a los progenitores, en su doble vertiente de proveer a las necesidades alimenticia y de vivienda, por un lado, y de atención, afecto y cuidados, por otro, procurando que los progenitores que lo necesiten se sientan en todo momento acompañados, asistidos y protegidos, ya que lo contrario, supone una conducta calificada como mezquina y que, por lo tanto, puede y debe ser sancionada y, sin duda, ser considerada como motivo suficiente de desheredación con el fin de evitar que los legitimarios que incurran en ellas se vean favorecidos en detrimento de otras personas, sean o no familiares, que los han sustituido en la obligación moral y legal de subvenir a esas necesidades (...)"²³

Por lo tanto, esta sentencia se posiciona a favor de las sentencias del TS, porque mantiene el criterio de las anteriores. Vuelve a hacer hincapié en que los términos maltrato e injurias deben interpretarse en sentido amplio y dentro del maltrato tenemos que incorporar también el maltrato psicológico. No solo considera el maltrato físico como maltrato de obra, criterio tradicional que poco a poco en la jurisprudencia se refleja un cambio de postura, y esta sentencia es un buen ejemplo de ello.

A raíz de esta sentencia se relaciona con otra, debemos traerla a colación, y es la SAP Santa Cruz de Tenerife de 10 de marzo de 2015.

SAP Santa Cruz de Tenerife de 10 de marzo de 2015:

Esta sentencia señala que "el art. 3.1 del Código Civil establece que las normas se interpretaran según el sentido propio de las palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser interpretadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas".²⁴

La conclusión a la que llega esta sentencia es que los cambios de nuestra sociedad suponen una adecuación de los criterios de interpretación deben superar ese criterio tradicional vinculado a la institución familiar tradicional.

²³ SAP Vizcaya de 5 de noviembre de 2015 (SAP 350/2015)

²⁴ SAP Santa Cruz de Tenerife de 10 de marzo de 2015

Lo que se pretende es una determinada adecuación de las normas que regulan determinados ámbitos del derecho civil, fuertemente influenciados por una concepción patriarcal y paternalista de la institución familiar, que objetiva y radicalmente ha cambiado.²⁵

SAP de Málaga, Sección 5ª, de 8/01/2016

Esta sentencia se remite a las STS de 30 de enero de 2015 y a la sentencia de 3 de junio de 2014, destacando que:

1-“los malos tratos o injurias graves como causas justificadas de desheredación del art. 853 nº 2 C.C. deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, el signo cultural y a los valores del momento en que se producen;

2-El maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de quien lo recibe, debe considerarse comprendido en la expresión y contenido que comprende el maltrato de obra;

3-La inclusión del maltrato psicológico en el maltrato de obra tiene su fundamento en la dignidad de la persona como núcleo fundamental de los derechos constitucionales;”²⁶

Y añade un cuarto fundamento que es “*el maltrato psicológico como expresión de la voluntad del testador de privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella por una causa justificada y prevista en el art. 853 nº 2 C.C., viene también reforzada por el criterio de conservación de los actos y negocios jurídicos que el Tribunal Supremo tiene reconocido no solo como canon interpretativo, sino también como principio general de derecho (S.T.S. 15-I-13), con una clara proyección en el marco del Derecho de sucesiones en relación con el principio de “favor testamenti” (S.T.S. 30-10-12).*”²⁷

Todas las sentencias que hemos visto tienen en común el cambio de interpretación de las causas de desheredación, abogan por un criterio más flexible y, sobre todo engloban al maltrato psicológico dentro del maltrato de obra, y esto se debe a que el criterio de interpretación debe ajustarse a la realidad social.

²⁵ MAGRO SERVET, V, *El maltrato psicológico de hijos a padres como causa de desheredación*, Revista de Jurisprudencia El Derecho, 2017

²⁶ SAP Málaga de 8 de enero de 2016 (SAP de Málaga, Sección 5ª, de 8/01/2016)

²⁷ SAP Málaga de 8 de enero de 2016 (SAP de Málaga, Sección 5ª, de 8/01/2016)

Ahora bien, también tenemos que destacar que existen sentencias que declaran nula de la cláusula de desheredación, y una de ellas es la SAP de Lleida de 22/04/2016.

SAP de Lleida de 22/04/2016:

Entiende que no existió maltrato psicológico y lo fundamenta del siguiente modo: *“no puede considerarse que haya existido ese maltrato psicológico. De la prueba practicada en el presente proceso, concretamente de la documental aportada y de la testifical practicada tanto por escrito como en el acto de la vista celebrada en esta alzada, no se deduce que haya existido un abandono familiar ni una actitud de menosprecio por parte del demandante hacia sus abuelos. Lo único acreditado es que a consecuencia del fallecimiento del padre del actor, hijo de la causante, se produjo un distanciamiento entre el actor y su abuela que propició que la relación entre ambos no fuese muy fluida ni frecuente.”*²⁸

Demuestra que no existe maltrato psicológico porque no existe ninguna conducta lesiva hacia el causante, y además el distanciamiento entre el hijo del causante y su abuela fue por decisión de la última.

Como no se puede existen indicios de ninguna conducta lesiva, se desestima que exista maltrato psicológico, por lo que no es posible desheredar por esta vía.

Otra sentencia que tampoco considera que exista maltrato psicológico es la SAP de Toledo de 13 de marzo de 2017.

SAP de Toledo de 13 de marzo de 2017:

Se trata de un testamento en el cual el testador deshereda a sus hijos alegando la causa del art 853 CC. Pero en primera instancia el fallo desestima que exista causa justa de desheredación. La recurrente entonces interpone ante la AP un recurso, y alega que existe maltrato psicológico citando la sentencia de 26 de Junio 1995, en la que se examina un acto concreto que nada tiene que ver con lo ocurrido aquí porque en esta sentencia de 1995, como ya vimos *se trata de la expulsión del domicilio del hijo de la madre viuda, que hubo de ocupar una vivienda mísera hasta su fallecimiento, conducta que se prolongó por largo tiempo sin prestar ayuda y teniendo que ser atendida la*

²⁸SAP de Lleida de 22 de abril de 2016 (SAP de Lleida, Sección 2ª, de 22/04/2016)

*testadora por una sobrina dada su situación de precariedad, conducta que se equipara con maltrato de obra.*²⁹

La AP acaba resolviendo del siguiente modo, *“los hechos imputados no son subsumibles en el artículo citado (negativa a prestar alimentos, sin motivo legítimo y malos tratos de obra o injurias graves de palabra), la jurisprudencia que interpreta este precepto, por su carácter sancionador, es absolutamente restrictiva en la interpretación y no extiende su aplicación a casos no previstos en la ley. Los desheredados ni negaron alimentos ni maltrataron de obra o palabra al padre, y no demostrada la causa de la desheredación por la parte a quien le incumbe.”*³⁰

Con esta resolución se niega la existencia de maltrato de obra por falta de prueba de la recurrente. La AP no entiende que exista causa de desheredación porque los hechos o actuaciones imputables a los desheredados no son subsumibles dentro del art 853 CC.

A pesar de que existen en la actualidad casos de negativa de esta causa de desheredación, lo cierto es que la evolución hacia la interpretación flexible y extensiva del artículo 853.2 CC es indudable, por lo que en aplicación de esta nueva doctrina jurisprudencial ya es habitual el otorgamiento de testamentos abiertos con cláusulas de desheredación por maltrato psicológico.³¹

3.2 La negación injustificada de alimentos:

Esta causa de desheredación aparece recogida en el art 853.1 CC.

Este precepto establece que la negación sin motivo legítimo de los alimentos es considerada como causa de desheredación.

Ahora bien tenemos que entender cuándo existe esta causa; para que se produzca la negativa injustificada es preciso, en primer lugar, que exista necesidad por parte del ascendiente y que el descendiente tenga la obligación de prestarlos, por lo que debe tener capacidad suficiente para satisfacerlos.

²⁹ STS de 26 de junio de 1995

³⁰ SAP de Toledo de 13 de marzo de 2017 (SAP TO 362/2017)

³¹ BALBUENA, F, *Sobre el maltrato psicológico como causa de desheredación*, 24 de octubre de 2016

En segundo lugar, el ascendiente debe haber reclamado esos alimentos. Y en tercer lugar, que el descendiente se niegue a prestar los alimentos sin motivo alguno.³²

Por lo tanto, de este precepto extraemos que es necesario que se den una serie de requisitos para que exista causa de desheredación.

Es imprescindible que exista una obligación de prestar alimentos, y que el descendiente obligado, niegue sin motivo legítimo los alimentos que debe prestar.

Además, el ascendiente tiene que encontrarse en una situación de necesidad y que el descendiente tenga capacidad económica suficiente para poder prestar los alimentos.

El presupuesto de que exista estado de necesidad es importante porque existen sentencias como la SAP de Pontevedra de 28 de abril de 2008³³ y la SAP de Alicante de 24 de octubre de 2014³⁴ donde no prospera la desheredación porque el ascendiente no se encontraba en una situación de necesidad, ya que tenía unas condiciones económicas suficientes para su propio mantenimiento.

La obligación de prestar alimentos cesa cuando existe alguna de las situaciones que recoge el art 152 CC, y son las siguientes:

- 1. ° Por muerte del alimentista.*
- 2. ° Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.*
- 3. ° Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia.*
- 4. ° Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.*

³² RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6286

³³ SAP de 28 de abril de 2008 (JUR/2008/303852)

³⁴ SAP de Alicante de 24 de octubre de 2014 (JUR/2015/55941).

5. ° Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

Siempre que se de alguna de estas situaciones recogidas en el art 152 CC, la obligación de prestar alimentos termina, aunque la quinta solo se aplica de forma exclusiva al alimentante-ascendiente.

La obligación de prestar alimentos no precisa de declaración judicial previa.³⁵ La desheredación podrá realizarse sin que se requiera una reclamación judicial previa porque *la prestación de alimentos nace en el momento en que el necesitado los precisare para subsistir* (art. 148.1 CC). Si esa obligación se cumple por decisión judicial, podrá realizarse la desheredación si existe la negativa injustificada de prestarlos por parte del descendiente, ahora bien, no es necesario probar mala fe o en la negativa³⁶

Tenemos jurisprudencia a cerca de la negativa injustificada de prestación de alimentos, y concretamente tenemos una sentencia reciente de la AP de Baleares de 15 de noviembre de 2016. Ésta confirma la resolución de primera instancia y desestima el recurso de apelación del desheredado. Se trata de un hombre que fallece debido a una enfermedad y en una de las clausulas testamentarias deshereda a su hijo debido a la falta de prestación de servicios por parte del desheredado durante su etapa final de vida.

El desheredado alega que no puede englobarse esa clausula testamentaria dentro del art 853.1 CC porque no cabe interpretación extensiva en este tema, alegando una doctrina que exige una interpretación restrictiva de las causas, en virtud del principio "*Odiosa sunt restringenda*".

Ahora bien, la AP plantea lo siguiente: "*debemos realizar interpretación conjunta, por lo que la negativa de prestar servicios equivale a la negativa de alimentos en una interpretación lógica, lo más acorde posible a la voluntad del testador, en el sentido más adecuado para producir efecto, interpretándose las dudas en el sentido que resulte de la interpretación conjunta de la cláusula, de acuerdo con la naturaleza y finalidad de la misma.*"³⁷

³⁵ PUIG BRUTAU, J., *Fundamentos de derecho civil*, cit., pág. 231.

³⁶ VALLET DE GOYTISOLO, J, "De la desheredación", en ALBALADEJO (Dir.) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1982, pág. 569

³⁷ SAP de Palma de Mallorca de 15 de noviembre de 2016 (SAP IB 1964/2016)

Además, si nos centramos en el caso de la negativa de prestar alimentos, de la valoración conjunta de la prueba, consistente en interrogatorio, documental y testifical resulta acreditado que: el causante tenía una grave enfermedad, que se encontraba en una situación precaria provocada por la enfermedad que padecía el causante. Esa precariedad provoco que el causante requiriese de ayuda para subsistir.

Y los testigos consiguieron demostrar la falta de interés en el procedimiento, por el conocimiento de primera mano de la situación familiar y económica del difunto, por la claridad y coherencia de sus declaraciones, y también se acreditó que el desheredado no presto ningún servicio ni algún tipo de ayuda económica a su padre durante su enfermedad.

Todos estos hechos acreditados constituyen indicios claros de la existencia de una denegación de alimentos al difunto, tal y como él mismo expresó en el testamento. En este sentido se señala que ha de llevarse a cabo una interpretación flexible de la prueba de denegación de alimentos conforme a la última jurisprudencia del TS (STS de 30 de enero de 2015). Y también una interpretación acorde con la realidad social.

Para termina la AP concluye diciendo que se entiende acreditada la existencia de la causa de desheredación expresada en el testamento, por lo que se desestima la demanda de que interpuso el desheredado, confirmando así la sentencia de primera instancia.

4. La desheredación de los padres o ascendientes (art 854 CC)

Las causas de desheredación contenidas en el presente artículo son las siguientes:

- 1-Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el art 170 CC;
- 2-Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes, sin motivo legítimo;
- 3-Y haber atentado contra la vida del otro, siempre que no existiese reconciliación entre ambos.

4.1 Pérdida de la patria potestad por las causas expresadas en el art. 170 CC

La primera de ella es la pérdida de la patria potestad por las causas del art170 CC, el cual establece lo siguiente: *“El padre o la madre podrán ser privados total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial.*

Por ejemplo, un padre que abandona a sus hijos, deja de velar por ellos, alimentarlos, puede ser privado de la patria potestad por esa causa (art170 CC).³⁸

Es importante tener en cuenta que debe existir una sentencia judicial que declare esa pérdida de la patria potestad. Dicha pérdida también constituye una causa de indignidad para suceder cuando es decretada por sentencia penal (art. 756.3º CC).

El límite que diferencia con respecto a la del art. 854.1º CC, reside en la necesidad de solicitud previa de retirada de la patria potestad y su posterior confirmación por una sentencia civil firme.³⁹

4.2 La negativa injustificada a prestar alimentos a los hijos o descendientes

Tras el análisis realizado anteriormente, nos remitimos al mismo, porque la obligación de prestar alimentos es una obligación recíproca entre ascendientes y descendientes, y por lo tanto se exige la misma forma y la misma proporción tanto en un caso como en el otro (art. 143.2 CC), siempre que se cumplan los requisitos.

4.3 Atentar contra la vida del otro cónyuge mientras no hubiere habido reconciliación

Esta causa para desheredar es de exclusiva aplicación para los ascendientes. El art 854.3 CC se refiere al atentado contra la vida del cónyuge; esta causa de desheredación no puede ser utilizada cuando hubiera existido reconciliación entre los progenitores. Con la reforma que opera la ley 15/2005 en el art.835 CC evita la reconciliación tácita del anterior sistema.⁴⁰

No es necesario vínculo matrimonial entre los progenitores, por lo tanto es irrelevante si el atentado se produce en calidad de inductor, autor, cómplice o encubridor, así como si el delito se comete como tentativa o se consuma.

Debemos diferenciar entre este artículo y el art 756 CC; para evitar las consecuencias derivadas de las causas contenidas en el mismo, el testador debe remitirlas en

³⁸ RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6290 y 6291

³⁹ ROMERO COLOMA, A. M., *La desheredación*, Bosch, Barcelona, 2005,pág 120

⁴⁰ TORRES GARCÍA, T, F y DOMÍNGUEZ LUELMO, A, *Tratado de derecho de sucesiones*, Dir. María del Carmen Gete-Alonso y Calera, Thomson Reuters, tomo II, 2011, pág.1892

documento público, salvo que las conociera cuando otorgó testamento, en cuyo caso la indignidad tampoco surte efecto (art. 757 CC).

5. La desheredación de los cónyuges (art.855 CC)

Este precepto se recoge las causas justas de desheredación del cónyuge, que serán las mismas que en el artículo anterior, es decir, a la pérdida de la patria potestad, conforme al artículo 170 CC (art 855.2 CC), haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge (art 855.3 CC), y haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación (art 855.4 CC).

Pero el apartado primero de este precepto recoge una causa que no aparece en otros preceptos, y es el incumplimiento grave o reiterado de los deberes conyugales.

Vamos a centrarnos en este art 855.1 CC, ya que el resto de causas que se recogen en este precepto ya las hemos abordado anteriormente.

El incumplimiento puede ser grave o menos grave pero continuado. Los deberes conyugales a los que nos referimos son a los descritos en los arts. 66 a 69 CC según la redacción que les dio la ley 15/2005.

Antes de la promulgación de esta ley, la STS de 25 de septiembre de 2003 recuerda que “se trata de efectivo incumplimiento grave y reiterado, no desvirtuado por el hecho de haberse promovido demanda de separación.”⁴¹

Lo que debemos destacar es que no puede operar ni el divorcio ni la separación porque el primero disuelve el matrimonio, y si existiese una sentencia firme de separación, la desheredación no opera en estos casos porque el cónyuge viudo tiene derecho a la legítima siempre que éste no se encuentre separado o divorciado tal y como establece el artículo 834 CC.

De hecho tenemos una sentencia significativa en base a lo expuesto en el párrafo anterior; es la STS de 25 de septiembre de 2003, la cual resolvió declarando como procedente la desheredación de la esposa por incumplimiento de los deberes conyugales, concretamente se trata del abandono del cónyuge.⁴²

⁴¹TORRES GARCÍA, T, F y DOMÍNGUEZ LUELMO, A, *Tratado de derecho de sucesiones*, Dir. María del Carmen Gete-Alonso y Calera, Thomson Reuters, tomo II, 2011, pág.1893

⁴² STS de 25 de septiembre de 2003 (RJ/2003/6442)

6. La reconciliación y el perdón (art. 856 CC)

Se trata de un mecanismo para evitar la desheredación que consiste en el perdón o reconciliación posterior entre ofensor y ofendido. La reconciliación es una situación a la que se regresa después de una ruptura de relaciones, que no requiere de constancia documental.⁴³

Nuestra doctrina hace una distinción, apreciando que la reconciliación y el perdón no son lo mismo, porque la reconciliación requiere una relación bilateral y recíproca social, familiar, mientras que el perdón puede consistir en un acto unilateral del desheredante, sin dar lugar a una relación de hecho que indique la reconciliación.⁴⁴ Esta distinción la realiza, entre otras, la STS de 24 de octubre de 1972.⁴⁵

Frente a esta bilateralidad de la reconciliación, el art. 757 CC se refiere a un acto unilateral, y ello por exigencia de que se haga por testamento, o bien, si se conoce la causa de desheredación con anterioridad, a través de un documento público. De acuerdo con el precepto señalado anteriormente cabe una remisión tácita cuando el ofendido otorga un nuevo testamento, o bien realiza una remisión expresa (vía testamento o vía documento público).⁴⁶

Los efectos de la reconciliación o remisión son irrevocables, dejan sin efecto la desheredación realizada y/o excluyen el derecho a desheredar en el futuro por esa causa que se utilizó en el testamento.

Ahora vamos a tratar el perdón del desheredante como forma de evitar la desheredación.

Una parte de la doctrina opina que el perdón del desheredante también puede impedir la desheredación y, como no existe una norma que determine la forma que debe tener el perdón, se admiten la forma expresa o tácita, solemne o no solemne, con el objetivo de que sea especial y concreto, por lo que no vale cualquier forma.⁴⁷

⁴³ RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6296

⁴⁴ LACRUZ BERDEJO, J. L. y otros, *Elementos de derecho civil* V. Sucesiones, Dykinson, Madrid, 2007, pág.560

⁴⁵ STS de 24 de octubre de 1972 (RJ 1972/4253)

⁴⁶ TORRES GARCÍA, T, F y DOMÍNGUEZ LUELMO, A, *Tratado de derecho de sucesiones*, Dir. María del Carmen Gete-Alonso y Calera, Thomson Reuters, tomo II, 2011, págs. 1896 y 1897

⁴⁷ RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6299

Ahora bien, existen autores que abogan por todo lo contrario, defendiendo que la mera voluntad del testador no tiene suficiente fuerza como para provocar la ineficacia de la desheredación; para que la desheredación quede sin efecto no solo se requiere el simple perdón sino que se exige que vaya acompañados de algún acto que se traducen en la reconciliación.

Lo más razonable es la consideración del perdón como forma de evitar la desheredación; la STS de 9 de junio de 1974 ⁴⁸ apreció lo siguiente: *“que existía perdón por parte del desheredante, puesto que otorgó testamento instituyendo a quien anteriormente le había injuriado, sin mencionar las injurias inferidas”*.

Se trata de una forma tácita del perdón puesto que se otorga nuevo testamento instituyendo a quien anteriormente había sido desheredado por injurias; por lo que si existe la forma tácita, también existe la forma expresa.

Por lo tanto, el perdón queda en manos del testador, que si decide realizarlo, borra jurídicamente la concreta ofensa perdonada y supone un acto propio irrevocable por parte del testador.⁴⁹

⁴⁸ STS de 9 de junio de 1974

⁴⁹ RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013, pág. 6300

CONCLUSIONES:

1º La desheredación tiene su origen en el Derecho Romano, donde el testador tenía la obligación de dejar una parte de sus bienes a sus herederos. Debía señalar en el testamento quién era instituido heredero o bien quien era desheredado porque de no instituir heredero, incurría en preterición. Por lo tanto, en la primera etapa se exigían una serie de requisitos formales pero que en la etapa final de la República se produjeron reformas en la desheredación.

2º La desheredación está regulada en los artículos 848-857 CC, y consiste en la privación de los bienes que conforman la legítima de uno de los legitimarios por parte del testador. Para que se produzca la desheredación deben darse alguna de las causas señaladas en el CC, que tradicionalmente han sido interpretadas de forma taxativa y rígida, configurándolas como un *numerus clausus*. Por lo tanto, dentro de esta interpretación no cabe la aplicación de analogía, se rechaza.

3º En los últimos años el Tribunal Supremo viene aplicando una doctrina que considera que las causas de desheredación no pueden ser interpretadas de forma taxativa, porque considera que estas causas deben interpretarse aplicando un criterio más flexible, adecuándose a la realidad social en la que nos encontramos. De este modo, se realiza una interpretación más flexible de estas causas, dejando atrás la interpretación restrictiva que se aplicaba tradicionalmente en nuestro país.

4º Concretamente, esta flexibilización se consagra con la conformidad del TS al considerar el maltrato psicológico como causa de desheredación, englobándola dentro del maltrato de obra, recogido en el art. 853.2 CC. Las sentencias del TS de 3 de junio de 2014 y 30 de enero de 2015 son las precursoras de este cambio de interpretación, o de esta flexibilización que han sufrido las causas de desheredación señaladas en el CC. Entienden que el maltrato psicológico produce menoscabos a la salud de la persona que lo sufre.

5º Posteriormente existen resoluciones continuadoras de la doctrina del TS, admitiendo que el maltrato psicológico se considera causa suficiente para desheredar al legitimario porque se abandona la rígida interpretación del maltrato de obra, adaptando su contenido a comportamientos que van más allá de las agresiones físicas y que deterioran la salud mental del testador. Estas resoluciones conforman una jurisprudencia que

consolidan este cambio de interpretación que viene aplicándose por el TS en los últimos tiempos.

6º Para concluir, la reconciliación considerada como un acto bilateral recíproco entre el ofensor y el ofendido, priva a éste último del derecho a desheredar y como consecuencia se deja sin efecto la desheredación ya hecha. Mientras que el perdón, considerado como un acto unilateral y libre del ofendido, también deja sin efecto la desheredación. El ofendido restituye al heredero en su derecho a la legítima.

BIBLIOGRAFÍA:

ALGABA ROS, S., *Efectos de la desheredación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

ALGABA ROS, S, *Maltrato de obra y abandono emocional como causa de desheredación*, InDret Revista para el análisis del derecho, Barcelona, 2015.

BALBUENA, F, *Sobre el maltrato psicológico como causa de desheredación*, 24 de octubre de 2016.

GARCÍA-BERNARDO LANDETA, A, *La legítima en el Código Civil*, Colegios Notariales de España, 2006.

GONZALEZ CARRASCO, M.C, *Desheredación por maltrato psicológico*. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 3 junio 2014 (RJ 2014, 3900)”, CCJC, núm. 97, enero-abril 2015.

HERBOSA MATÍNEZ, I, *Compendio de derecho de sucesiones. Civil*, Dykinson, Madrid, 1998.

LACRUZ BERDEJO, J. L. y otros, *Elementos de derecho civil V. Sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2007.

MAGRO SERVET, V, *El maltrato psicológico de hijos a padres como causa de desheredación*, Revista de Jurisprudencia El Derecho, 2017.

MARTÍN PÉREZ, J.A, *Jurisprudencia Civil Comentada*, tomo II, COMARES, Granada, 2009.

PÉREZ ESCOLAR, M, *Estudios de derecho de sucesiones*, Liber Amicorum

PUIG BRUTAU, J., *Fundamentos de derecho civil*, tomo V, vol. III, Bosch, Barcelona, 1977.

RAGEL SÁNCHEZ, L.F, *Comentarios al Código Civil*, Dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Tomo V, Tirant lo Blanch, 2013.

ROCA-SASTRE MUNCUNIL, L, *Derecho de sucesiones*, tomo II, BOSCH, Barcelona, 1997.

ROMERO COLOMA, A. M., *La desheredación*, Bosch, Barcelona, 2005.

TORRES GARCÍA, T, F y DOMÍNGUEZ LUELMO, A, *Tratado de derecho de sucesiones*, Dir. María del Carmen Gete-Alonso y Calera, Thomson Reuters, tomo II, 2011.

VALLET DE GOYTISOLO, J, “De la desheredación”, en ALBALADEJO (Dir.) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1982.

JURISPRUDENCIA:

STS de 24 de octubre de 1972 (RJ 1972/4253)

STS de 9 de junio de 1974

STS de 26 de junio de 1995

STS de 25 de septiembre de 2003 (RJ/2003/6442)

STS de 3 de junio de 2014

STS de 30 de enero de 2015 (STS 565/2015)

SAP de 28 de abril de 2008 (JUR/2008/303852)

SAP de Alicante de 24 de octubre de 2014 (JUR/2015/55941).

SAP Santa Cruz de Tenerife de 10 de marzo de 2015

SAP Vizcaya de 5 de noviembre de 2015 (SAP 350/2015)

SAP Málaga de 8 de enero de 2016 (SAP de Málaga, Sección 5ª, de 8/01/2016)

SAP de Lleida de 22 de abril de 2016 (SAP de Lleida, Sección 2ª, de 22/04/2016)

SAP de Palma de Mallorca de 15 de noviembre de 2016 (SAP IB 1964/2016)

SAP de Toledo de 13 de marzo de 2017 (SAP TO 362/2017)